

## AUTO N. 00063

### “POR EL CUAL SE FORMULAN CARGOS Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”

#### LA DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades legales conferidas por la Ley 99 de 1993, con fundamento en la Ley 1333 de 2009, la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto Distrital 175 del 04 de mayo de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 01865 del 06 de julio de 2021 modificada por las Resoluciones 046 del 13 de enero de 2022 y 00689 del 03 de mayo de 2023, de la Secretaría Distrital de Ambiente y,

#### CONSIDERANDO

##### I. ANTECEDENTES

Que el día **21 de marzo de 2014**, mediante el **Acta Única de Incautación No. AI-SA-21-03-14-0231/CO1015-13 del 21 de marzo de 2014**, se realizó operativo de incautación por parte de la Policía Metropolitana de Bogotá (Policía Ambiental y Ecológica, Grupo de Protección Ambiental), al predio ubicado en la Carrera 19 No. 18-51 Sur del Barrio El Restrepo de la Localidad de Antonio Nariño de esta ciudad - (Plaza de Mercado Carlos E. Restrepo), en donde se incautó diecisiete (17) especímenes de la fauna silvestre colombiana, dieciséis (16) especímenes denominados **PERICO BRONCEADO (Brotogeris jugularis)** y una (1) **COTORRA CARISUCIA (Aratinga pertinax)**, por parte de la señora **YENI CAROLINA ALARCON OSPITIA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1013592277, quien manifestó no portar ningún documento que amparara su tenencia, movilización y comercialización legal de los especímenes en la ciudad de Bogotá D.C., dejando constancia en el **Formato de Custodia de Fauna Silvestre No. FC 0631 SA/CO1015/13**.

Que mediante el **Auto No. 00557 del 18 de marzo de 2015**, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, inició proceso sancionatorio ambiental en contra de la señora **YENI CAROLINA ALARCON OSPITIA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1013592277, por la incautación de diecisiete (17) especímenes de la fauna silvestre colombiana, dieciséis (16) especímenes denominados **PERICO BRONCEADO (Brotogeris jugularis)** y una (1) **COTORRA CARISUCIA (Aratinga pertinax)**, por no contar con el salvoconducto que autoriza la movilización, tenencia y comercialización legal por el territorio nacional, conducta que vulnera en el artículo 196 del Decreto 1608 de 1978 y los artículos 2 y 3 de la Resolución 438 de 2001.

Que el Auto No. 00557 del 18 de marzo de 2015 fue notificado por medio de aviso el 29 de octubre de 2015, con constancia de ejecutoria del 30 de octubre de 2015.

Que el mencionado acto administrativo fue comunicado a la Procuraduría Judicial Ambiental y Agraria de Bogotá mediante oficio con radicado 2015EE224809 del 12 de noviembre de 2015.

Que el precitado acto administrativo fue publicado en el **boletín legal** de la Entidad desde el día 11 de diciembre de 2015.

## II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

### • Fundamentos constitucionales

De conformidad con el artículo 8° de la Constitución Política, es obligación del Estado y de los particulares proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Que la regulación constitucional de los recursos naturales en Colombia se estructura a partir de la duplicidad del concepto de protección, el cual es atribuido tanto al Estado y a los particulares, como así lo describe el artículo 8° de la Constitución Política.

El régimen sancionador, encuentra fundamento constitucional en el artículo 29 de la Constitución Política, que dispone la aplicación a toda clase de actuaciones administrativas, del debido proceso y el derecho a la defensa, en virtud del cual: *“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”* y el desarrollo de la función administrativa conforme a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

El debido proceso y el derecho a la defensa en Colombia son mecanismos que tiene todo ciudadano para defenderse de las acciones administrativas y judiciales de las diferentes entidades del Estado y privadas. Es considerado este derecho como parte esencial y fundamental del Estado Social de Derecho y de sostenimiento de la Democracia, porque impide las arbitrariedades de los gobernantes con los ciudadanos.

Al respecto, la Corte Constitucional, en Sentencia C - 025 del 27 de enero de 2009, M.P Dr. Rodrigo Escobar Gil, expuso:

*“Una de las principales garantías del debido proceso, es precisamente el derecho a la defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga. Su importancia en el contexto de las garantías procesales radica en que con su ejercicio se busca impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y evitar la condena injusta, mediante la búsqueda de la verdad, con la activa participación o representación de quien puede ser afectado por las decisiones que se adopten sobre la base de lo actuado.”*

Que el artículo 79 de la Constitución Política elevó a rango constitucional la obligación que tiene el Estado de proteger el medio ambiente, y el derecho que tienen todos los ciudadanos a gozar de un ambiente sano. El medio ambiente es un derecho colectivo que debe ser protegido por el Estado, estableciendo todos los mecanismos necesarios para su protección.

Que, al tenor de lo expuesto, el artículo 80 de la Constitución Política dispone que el Estado debe planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La planificación se realiza mediante una serie de mecanismos que permiten analizar, evaluar y prever unas circunstancias que faciliten la toma de decisión, con el fin de alcanzar un objetivo propuesto, en este caso, el desarrollo sostenible.

Que el artículo 95 ibidem, preceptúa en su numeral 8° como un deber del ciudadano, proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

Que el artículo 333 de la Constitución Política, establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común. Igualmente dispone que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, es decir, que la libertad de la actividad económica desarrollada por lo particulares tiene impuesta una serie de limitaciones y condicionamientos al ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener el ambiente sano.

- **Del procedimiento – de la Ley 1333 de 2009 y demás normas**

La Ley 1333 de 2009, en su artículo 24, señala respecto de la formulación de cargos lo siguiente:

*“...Cuando exista mérito para continuar con la investigación, la autoridad ambiental competente, mediante acto administrativo debidamente motivado, procederá a formular cargos contra el presunto infractor de la normatividad ambiental o causante del daño ambiental. En el pliego de cargos, deben estar expresamente consagrados las acciones u omisiones que constituyen la infracción e individualizadas las normas ambientales que se estiman violadas o el daño causado.”*

El artículo 25 de la Ley 1333 de 2009 dispone:

**“ARTÍCULO 25. DESCARGOS.** Dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del pliego de cargos al presunto infractor este, directamente o mediante apoderado debidamente constituido, podrá presentar descargos por escrito y aportar o solicitar la práctica de las pruebas que estime pertinentes y que sean conducentes.”

**PARÁGRAFO.** Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien la solicite.”

Por otra parte, es función de la Secretaría Distrital de Ambiente, controlar y vigilar el cumplimiento imperativo de las normas de protección ambiental y manejo de los recursos naturales, y, en consecuencia, emprender las acciones de policía que sean pertinentes, y particularmente, adelantar las investigaciones e imponer las medidas y sanciones que correspondan a quienes infrinja las mencionadas normas.

En Colombia, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula las acciones o procedimientos administrativos y, al mismo tiempo, da las herramientas a los ciudadanos para que puedan controvertir las pruebas aportadas en su contra. En este sentido, el debido proceso se da también en situaciones de carácter sancionatorio ambiental.

En lo atinente a principios, la Ley 1437 de 2011 consagra en su artículo 3° que:

*“Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.*

*Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad (...).”*

Visto así los marcos normativos que desarrollan la siguiente etapa del procedimiento sancionatorio ambiental, el presente asunto se resolverá de la siguiente manera:

### **III. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA**

- **Del caso en concreto**

Que, para el presente caso, los hechos evidenciados dentro de la investigación se adecuan a las descripciones típicas de infracciones ambientales, por las razones que a continuación se exponen:

Que, al realizar un análisis jurídico del **Acta de Incautación No. AI-SA-21-03-14-0231/CO1015-13 del 21 de marzo de 2014**, por el cual se realizó operativo de incautación por parte de la Policía Metropolitana de Bogotá (Policía Ambiental y Ecológica, Grupo de Protección Ambiental), al predio ubicado en la Carrera 19 No. 18-51 Sur del Barrio El Restrepo de la Localidad de Antonio Nariño de esta ciudad - (Plaza de Mercado Carlos E. Restrepo), en donde se incautó diecisiete (17) especímenes de la fauna silvestre colombiana, dieciséis (16) especímenes denominados

**PERICO BRONCEADO (*Brotogeris jugularis*)** y una (1) **COTORRA CARISUCIA (*Aratinga pertinax*)**, a la señora **YENI CAROLINA ALARCON OSPITIA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1013592277, la cual manifestó no portar ningún documento que amparara su tenencia, movilización y comercialización en su establecimiento de comercio, dejando constancia en el **Formato de Custodia de Fauna Silvestre No. FC 0631 SA/CO1015/13**.

En ese sentido, es procedente traer a colación los siguientes apartados de los insumos técnicos referidos, así:

“(...)

*Observaciones: Se realiza la incautación de las especies ya que la persona arriba mencionada no aporta salvo conducto para la tenencia, transporte y movilización de los mismos.*

(...)”

De esta manera se advierten como **normas presuntamente vulneradas**, las siguientes:

Que el artículo 196 del Decreto 1608 de 1978, compilado en el artículo 2.2.1.2.22.1., del Decreto 1076 de 2015, establece:

*“**Movilización dentro del territorio nacional.** Toda persona que deba transportar individuos, especímenes o productos de la fauna silvestre debe proveerse del respectivo salvoconducto de movilización. El salvoconducto amparará únicamente los individuos, especímenes y productos indicados en él, será válido por una sola vez y por el tiempo indicado en el mismo.*

*El salvoconducto se otorgará a las personas naturales o jurídicas titulares de permisos de caza o de licencias de funcionamiento de establecimientos de caza, museos, colecciones, zoológicos y circos.*

(...)”

Aunado a lo anterior, el artículo 221 numeral 3, del Decreto 1608 de 1978, compilado en el artículo 2.2.1.2.25.2, del Decreto 1076 de 2015, dispone:

*“**Otras prohibiciones.** También se prohíbe, de acuerdo con las prescripciones del Decreto-ley 2811 de 1974 y de este decreto, lo siguiente:*

*3. **Movilizar individuos, especímenes o productos de la fauna silvestre sin el respectivo salvoconducto o movilizar mayor cantidad o de especificaciones diferentes a las relacionadas en aquel.***

Así mismo, lo dispuesto en los artículos 2° y 3° de la Resolución 438 de 2001, por medio de la cual se establece el Salvoconducto Único Nacional para la movilización de especímenes de la diversidad biológica, modificada por la Resolución 562 de 2003, prevé:

*“Artículo 2° - Ámbito de aplicación. La presente resolución se aplicará para el transporte de especímenes de la diversidad biológica que se realice en el territorio nacional, excluidas las especies de fauna y flora doméstica, flor cortada y follaje, la especie humana, los recursos pesqueros y los especímenes o muestras que estén amparados por un permiso de estudio con fines de investigación científica.*

*PAR. - Para la movilización de productos primarios provenientes de plantaciones forestales, se aplicará lo dispuesto en la Resolución 619 de julio 9 de 2002 expedida por este ministerio”.*

*“Artículo 3° - Establecimiento. Se establece para todo transporte de especímenes de la diversidad biológica que se realice dentro del territorio del país, el Salvoconducto Único Nacional de conformidad con el formato que se anexa a la presente resolución y que hace parte integral de la misma”*

(...)”

Que, al contrastar los hechos aludidos previamente y el presunto incumplimiento a las normas ambientales correspondientes, esta Autoridad advierte la existencia de infracciones ambientales tal como se describe en los apartes subsiguientes.

#### **ADECUACIÓN TÍPICA:**

#### **CARGO ÚNICO**

**Presunto Infractor:** La **YENI CAROLINA ALARCON OSPITIA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.013.592.277.

**Imputación Fáctica:** Por movilizar (17) especímenes de la fauna silvestre colombiana, así: dieciséis (16) especímenes denominados **PERICO BRONCEADO (Brotogeris jugularis)** y una (1) **COTORRA CARISUCIA (Aratinga pertinax)**, pertenecientes a la fauna silvestre colombiana, sin contar con el respectivo salvoconducto Único de Movilización Nacional.

**Imputación Jurídica:** Presunta infracción a lo dispuesto en el artículo 196 y artículo 221 numeral 3 del Decreto 1608 de 1978 compilados por los artículos 2.2.1.2.22.1., y el artículo 2.2.1.2.25.2., del Decreto 1076 de 2015, en concordancia con los artículos 2° y 3° de la Resolución No. 438 de 2001.

**Soportes:** Lo indicado en el **Acta de Incautación No. AI-SA-21-03-14-0231/CO1015-13 del 21 de marzo de 2014** y el **Formato de Custodia de Fauna Silvestre No. FC 0631 SA/CO1015/13.**

**Fecha de ocurrencia de los hechos:** Se tiene como factor de temporalidad de la infracción ambiental el **21 de marzo de 2014**, fecha de la diligencia de incautación.

## **CAUSALES DE AGRAVACIÓN O ATENUACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EN MATERIA**

**AMBIENTAL:** Para el presente caso, no se configuran atenuantes y/o agravantes. Lo anterior, sin perjuicio a los que se determinen en las etapas posteriores.

## **MODALIDAD DE CULPABILIDAD:**

El artículo 1 de la Ley 1333 de 2009 establece:

**“ARTÍCULO 1o. TITULARIDAD DE LA POTESTAD SANCIONATORIA EN MATERIA AMBIENTAL.** El Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, Uaesppn, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

**PARÁGRAFO.** En materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas. El infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa la presunción de culpa o dolo para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales.” (Subrayado fuera de texto original).

Que así mismo, el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, establece: “Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente (...)”

Que a su turno, el párrafo primero del referido Artículo de la Ley 1333 de 2009, determina que en las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla.

Que las precitadas disposiciones fueron declaradas exequibles por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C – 595 de 2010. Que al respecto la precitada jurisprudencia señala:

*“(...) la presunción de culpa o dolo establecida en el procedimiento sancionatorio ambiental se encaja dentro de las denominadas presunciones legales – iuris tantum-, toda vez que admiten prueba en contrario, como puede advertirse de una lectura literal de los párrafos legales cuestionados. En esa medida, hasta antes de imponerse la sanción definitiva, el presunto infractor podrá desvirtuar la presunción legal resulte ajustada a la Constitución en la medida que aparezca como razonable, es decir, que responda a las leyes de la lógica y de la experiencia, que persiga un fin constitucionalmente valioso, y que sea útil, necesaria y estrictamente proporcionada para alcanzar el fin. Esta Corporación considera que la presunción de legal establecida y la consecuente inversión de la carga de la prueba no desconocen el principio de presunción de inocencia. El legislador ha establecido en esta oportunidad un mecanismo producto de la libertad de configuración de instituciones procesales y la definición del régimen de responsabilidad administrativa ambiental. Este procedimiento de técnica jurídica adoptado por el legislador busca hacer efectivos bienes jurídicos*

*constitucionales de vital importancia para la preservación de la humanidad como lo es la conservación del ambiente sano. El bien constitucional que constituye un objetivo de principio dentro del Estado social de derecho (artículos 1°, 2° y 366 superiores), un derecho fundamental por conexidad al estar ligado con la vida y la salud (artículos 11 y 49 superiores), un derecho colectivo (ser social) que compromete a la comunidad (artículo 88 superior) y un deber constitucional en cabeza de todos (artículos 8°, 79, 95 y 333 superiores) (...)*

Que el dolo se integra de dos elementos: uno intelectual o cognitivo, que exige tener conocimiento o conciencia de la infracción ambiental, y otro volitivo, que implica querer realizar dicha acción o infracción; mientras que la culpa, se configura sobre la falta de diligencia o de cuidado, falta de previsión, la negligencia y la imprudencia.

Así pues, al realizar un análisis del concepto técnico en mención y teniendo en cuenta que no se configuró ninguna de las causales de cesación de procedimiento previstas en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009, esta Autoridad Ambiental encuentra pertinente formular pliego de cargos en contra de la señora **YENI CAROLINA ALARCON OSPITIA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.013.592.277.

#### **IV. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA**

Que, el Decreto 109 de 16 de marzo de 2009 *"Por el cual se modifica la estructura de la Secretaría Distrital de Ambiente y se dictan otras disposiciones"* expedido por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., modificado por el Decreto 175 del 4 de mayo de 2009, estableció la nueva estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, determinó las funciones de sus dependencias y dictó otras disposiciones.

Que, en lo relacionado al derecho sancionador ambiental, la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, otorgó la potestad sancionatoria en materia ambiental, a través de las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993 y demás autoridades ambientales, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

Que, de conformidad con lo contemplado en el numeral 1° del artículo 2° de la Resolución 01865 del 6 de julio de 2021, modificada por las Resoluciones 046 de 2022 y 00689 del 2023, en la que se delegó en el Director de Control Ambiental, entre otras funciones, la de:

*"1. Expedir los actos administrativos de trámite y definitivos relacionados con los procesos sancionatorios de competencia de la Secretaría Distrital de Ambiente."*

Que, en mérito de lo expuesto, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente,

## DISPONE

**ARTÍCULO PRIMERO.** – Formular los siguientes cargos a título de dolo en contra de la señora **YENI CAROLINA ALARCON OSPITIA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.013.592.277, en la Carrera 19 No. 18 – 51 Sur del barrio Retrepo, de la localidad de Antonio Nariño de la ciudad de Bogotá D.C., conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo, así:

**CARGO ÚNICO:** Por movilizar diecisiete (17) especímenes de la fauna silvestre colombiana, así: dieciséis (16) especímenes denominados **PERICO BRONCEADO (Brotogeris jugularis)** y una (1) **COTORRA CARISUCIA (Aratinga pertinax)**, pertenecientes a la fauna silvestre colombiana, sin contar con el Salvoconducto Único de Movilización Nacional incumpliendo con ello lo dispuesto en los artículos 196 y artículo 221 numeral 3 del Decreto 1608 de 1978 compilados por los artículos 2.2.1.2.22.1., y el artículo 2.2.1.2.25.2., del Decreto 1076 de 2015, en concordancia con los artículos 2° y 3° de la Resolución No. 438 de 2001.

**ARTÍCULO SEGUNDO. - Descargos.** El presunto infractor cuenta con diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación del presente acto administrativo, para presentar los descargos por escrito, personalmente o por medio de apoderado, y aportar o solicitar la práctica de pruebas que considere pertinentes y que sean conducentes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, con el objeto de ejercer su derecho de defensa.

**PARÁGRAFO.** - La totalidad de los costos que demande la práctica de pruebas serán a cargo de la parte solicitante, conforme lo señala el parágrafo del Artículo 25 de la Ley 1333 de 2009.

**ARTÍCULO TERCERO.** – Notificar el contenido del presente acto administrativo a la señora **YENI CAROLINA ALARCON OSPITIA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.013.592.277, en la Calle 10 No. 7 - 71 de la localidad de Candelaria en ciudad de Bogotá D.C., de conformidad con el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009.

**ARTÍCULO CUARTO.** – El expediente **SDA-08-2014-4791**, estará a disposición de los interesados en la oficina de expedientes de la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá D.C. – SDA, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 36 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011.

